

See discussions, stats, and author profiles for this publication at: <https://www.researchgate.net/publication/312280333>

Визнання недійсним «третейського застереження» у договорах про отримання споживчого кредиту: П....

Article · March 2012

DOI: 10.5281/zenodo.439722

CITATIONS

0

READS

106

1 author:



Viacheslav Hladky

Space Law Association

17 PUBLICATIONS 0 CITATIONS

SEE PROFILE

Some of the authors of this publication are also working on these related projects:



Problems of Law in Ukraine and Europe [View project](#)



Space Law (Международное космическое право) [View project](#)

ТРЕТЕЙСЬКЕ СУДОЧИНСТВО

Визнання недійсним «третейського застереження» у договорах про отримання споживчого кредиту

Практика та рекомендації

В'ячеслав ГЛАДКИЙ,
Для «Юридичної газети»В'ячеслав Гладкий
Юрист ЮК
«Софт-технології»

Тривалий час кредитно-фінансові установи (далі – КФУ) вносили в кредитні договори застереження про те, що всі спірні питання, які виникають між сторонами правочину, буде вирішено конкретно визначеним третейським судом (третейське застереження). Так, до сьогодні існує практика, коли КФУ прямо або опосередковано створюють власні («кишенькові») третейські суди, які прописує установа в «застереженні», і які, відповідно, завжди вирішують справи на користь кредитора, тобто, по суті КФУ є «суддями у своїй справі». Так, до внесення змін в законодавство, підписавши «застереження», споживач, опинявся у фактичному становищі, коли був не в змозі наполягати на зазначенні в договорі нейтрального та неупередженого третейського суду чи суду загальної юрисдикції. Таким чином, КФУ, прописуючи третейське застереження, позбавляли споживача комплексу прав, зокрема, права звертатися до суду загальної юрисдикції, а також фактично оскаржувати рішення третейського суду.

У результаті цього до судів загальної юрисдикції надходила велика низка позовів від громадян проти КФУ про визнання недійсним «третейського застереження» в договорах про отримання споживчого кредиту. Незважаючи на ряд обставин (головним чином змін в законодавстві), громадяни і до сьогодні продовжують домагатися визнання недійсним такого «застереження», бажаючи відновити свої порушені права, в результаті недотримання яких зазнали дискримінаційних утисків.

Практика вказує на те, що майже всі рішення судів щодо цієї категорії справ вирішуються на користь КФУ. Погодитись із негативною практикою суду щодо розгляду цих питань можна частково, оскільки, з одного боку, суд, вирішуючи справу, грубо порушує норми матеріального права, доводи позивача враховує не в повній мірі об'єктивно, фактично декларує їх у рішенні,

та в сукупності викривляє, а з іншого – позивачі та їх представники радикальним чином неправильно ставлять питання визнання недійсним «третейського застереження».

Якщо систематизувати всі рішення за цими категоріями справ та доводи сторін (як правило, вони всі створюються «один до одного»), – можна виокремити наступні проблемні питання:

1. Питання помилки. В позовах до суду щодо визнання недійсним «третейського застереження» позивачі вказують на помилку підписання пункту договору, в якому міститься таке «застереження». Так, зокрема, позивачі звертають увагу на те, що під час підписання кредитного договору із «застереженням»: 1) вони не розуміли суті такого застереження та його наслідків; 2) їм не було надано для ознайомлення Регламент постійно діючого третейського суду, не надано інформації про наслідки підписання договору з «застереженням», в результаті чого, вони підписували договір за обставин, коли їх волевиявлення не було вільним та не відповідало їх внутрішній волі, їх було введено в оману.

У судових рішеннях це питання розглядається з тієї позиції, що неправильне розуміння, розуміння сторонами та згоди сторін з усіма визначеннями, умовами та змістом договорів. Посилаючись на п. 19 Постанови № 9 від 06.11.2009 р. «Про судову практику розгляду цивільних справ про визнання правочинів недійсними», суд відзначає, що у цьому питанні доказова частина, в межах

питання помилки, не може опиратись на ч. 3 ст. 203, ч. 1 ст. 215, ст.ст. 229, 230 ЦК України, оскільки, помилка не може бути виправданням власного недбалства, незнання закону чи неправильного його тлумачення стороною договору (позивача), відповідно, не є підставою для визнання правочину недійсним.

Так, розглядаючи ці дві позиції варто відзначити, що, з одного боку, якби споживач фінансових послуг міг наперед передбачити, що при виникненні у нього непорозуміння, наприклад із банком, його справу будуть розглядати третейські судді при третейському суді і що за ст. 51 Закону України «Про третейські суди» підставами перегляду рішення такого третейського суду є винятково порушення процедури розгляду справи, – він навряд чи підписав би таку угоду. Щодо проблеми Регламенту постійно діючого третейського суду, який зазначається в третейському застереженні, то потрібно відзначити, що на практиці такі регламенти досить часто звучать (порівняно зі ст. 27 ЦПК України) права, надані учасникам цивільного судочинства, та ускладнюють належний захист прав та законних інтересів споживача в порядку третейського судочинства, порівняно із загальним порядком цивільного судочинства, а деякі положення таких регламентів, відверто суперечать нормам ЗУ «Про третейські суди». Таким чином, ненадання споживачу представниками ФКУ Регламенту для ознайомлення (під час підписання кредитного договору) потрібно розцінювати як опосередкований обман споживача. В свою чергу, Хартією захисту споживачів, схваленою Резолюцією

Консультативної Асамблеї Ради Європи від 17.06.1973 р. № 543, зокрема, передбачається, що надання товарів чи послуг, у тому числі у фінансовій галузі, не має здійснюватися за допомогою прямого чи опосередкованого обману споживача.

Поряд із цим у питанні помилки не може мати місця вказівка на «недбалість» споживача у зв'язку із наявною політикою ринку. Зокрема, в Рішенні КСУ від 10.11.2011 р. № 15-рп/2011 з цього приводу зазначено, що споживачу, як правило, об'єктивно бракує знань, необхідних для здійснення правильного вибору послуг із запропонованих на ринку, а також для оцінки договорів щодо їх придбання, які нерідко мають вид формуляра або іншу стандартну форму. Виходячи із такої логіки, КСУ наголошує на тому, що для споживача існує ризик помилково чи навіть унаслідок уведення його в оману придбати не потрібні йому кредитні послуги, внаслідок чого держава забезпечує особливий захист більш слабого суб'єкта економічних відносин, а також фактичну, а не формальну рівність сторін у цивільно-правових відносинах шляхом визначення особливостей договірних правовідносин у сфері споживчого кредитування та обмеження дії принципу свободи цивільного договору. Тобто на відміну від поширеної практики, суди, виходячи із зазначеного рішення, повинні сприяти захисту споживачів, які, в силу визначених КФУ умов, підписали кредитний договір.

Систематизуючи практику КФУ щодо включення «третейського застереження» в пункт кредитного договору та їх загальну політику відносно споживачів фінансових

послуг, варто також наголосити на неможливості визначення як аргументу проти помилки добровільне підписання самого договору споживачем, головним чином зважаючи на факт типовості (формулярності) кредитного договору й його односторонню природу. Виходячи із юридичної природи кредитного договору та політики КФУ, такий договір не можна вважати двостороннім. Для реалізації принципу однаковості політики КФУ умови кредитного договору визначаються, створюються й приймаються правлінням установи (або іншим вищим компетентним органом), в результаті чого має місце типовість (формулярність) такого договору. Виходячи з того, що договір споживчого кредиту укладається не керівником конкретного відділу, який фактично укладає договір як уповноважений представник установи, а самою установою, – не можна говорити про те, що такий представник банку міг би вислухати й прийняти певні рішення з приводу зауважень по договору клієнта установи. На практиці внесення змін до кредитного договору відбувається лише тоді, коли клієнтом є крупна юридична особа або впливова фізична, і лише з погодженням керівництва банку. Звичайні клієнти залишаються поза фактичним правом внесення змін до договору, є формалізованою й страхувальною для банку (ілюзія двосторонності правочину) стороною такого договору, внаслідок чого, вимушені приєднуватись до умов договору (особливо актуальним це було в першій стадії Глобальної економічної кризи, коли споживачі задля отримання споживчого кредиту погоджувались на умови договору, які відверто були кабальними й нікчемними). Іншими словами: в даному випадку кредитний договір виступає як типова формуляра, відповідно, умови правочину, що прописані в договорі, фактично не могли бути прийняті споживачем не інакше, як шляхом приєднання до запропонованого договору в цілому.

З іншого боку, питання помилки споживача при підписанні кредитного договору,

Хартією захисту споживачів, схваленою Резолюцією Консультативної Асамблеї Ради Європи від 17.06.1973 р. № 543, зокрема, передбачається, що надання товарів чи послуг, у тому числі у фінансовій галузі, не має здійснюватися за допомогою прямого чи опосередкованого обману споживача

незважаючи на те, що в позовах їй приділяють значну увагу, взагалі не має ніякого відношення до справ щодо визнання недійсним «третейського застереження» в договорах про отримання споживчого кредиту головним чином через наявність дискримінаційної правової природи самого застереження в договорах про надання споживчого кредиту. Так, факт наявності дискримінаційного пункту договору не може бути пов'язаний із фактом можливого недбалства щодо його підписання чи із фактом підписанням договору, що свідчить про факт ознайомлення, розуміння «сторонами» та «згоди сторін» з усіма визначеннями, умовами та змістом договору.

2. Питання дискримінації. Незважаючи на те, що КФУ в ряді випадків відверто чи побічно порушують права людей і третейські суди (іноді національні суди), попри ці тотальні порушення, систематично приймають рішення на користь КФУ, держава до сьогодні не виробила жодного ефективного механізму (і не розробляє жодних механізмів в пріоритетному порядку) щодо протидії таким порушенням, хоча в п.п. 1, 2 Резолюції Генеральної Асамблеї ООН «Керівні принципи для захисту інтересів споживачів» від 09.04.1985 р. № 39/248 зазначено, що держави повинні сприяти встановленню або подальшому забезпеченню належного захисту свого населення як споживачів; сприяти створенню структур виробництва і розподілу, здатних задовольняти потреби і запити споживачів; заохочувати високий рівень етичних норм поведінки тих, хто пов'язаний з виробництвом і розподілом товарів та послуг для споживачів; сприяти країнам у боротьбі зі шкідливою діловою практикою всіх підприємств на національному і міжнародному рівнях, яка негативно позначається на споживачах; заохочувати створення ринкових умов, які надають споживачам більший вибір за нижчих цін. При цьому уряди держав повинні розробляти, укріплювати та продовжувати активну політику захисту інтересів споживачів.

Поряд із цим варто наголосити також на тому, що позивачі та їхні представники не зважають на те, що в справах щодо визнання недійсним «третейського застереження» в договорах про отримання споживчого кредиту саме «застереження» носить у собі відверту й складну дискримінаційну правову природу.

Сукупний юридичний зміст дискримінаційної при-

роди «застереження» полягає в наступному:

1) обмеження права на звернення до суду загальної юрисдикції. Позивачі пояснюють таку дискримінацію тим, що укладанням договору, яке містить третейське застереження, маємо обмеження їхнього права захищати свої права в судах загальної юрисдикції, що, на думку суду, не ґрунтується на вимогах закону, оскільки відповідно до ст. 51 ЗУ «Про третейські суди» стороні надано право оскаржити рішення третейського суду до компетентного суду, протягом строку, визначеного законом.

Однак дискримінація такого полягає в тому, що відповідно до ст. 22 ЗУ «Про захист прав споживачів» захист прав споживачів, передбачених законодавством, здійснюється судом. В ст. 3 ЦПК України законодавцем гарантовано право позивачів на звернення до суду за захистом своїх невизначених або оспорюваних прав, відмова від чого є недійсною. Споживачі за власним вибором звертаються до суду за місцем свого проживання або за місцем виконання договору. Відповідно договором не можуть бути обмежені права щодо судового захисту, які гарантовані чинним законодавством.

Поряд із цим відповідно до ст. 17 ЦПК України сторони мають право передати спір на розгляд третейського суду (при наявності угоди сторін), крім випадків, передбачених законодавством. Відповідно до ч. 1 ст. 51 ЗУ «Про захист прав споживачів» рішення третейського суду є остаточним і не підлягає оскарженню (в судах загальної юрисдикції), окрім випадків, передбачених законодавством, а саме коли: справа, по якій прийнято рішення третейського суду, не підвідомча третейському суду відповідно до закону; рішення третейського суду прийнято у спірі, не передбаченому третейською угодою, або цим рішенням вирішені питання, які виходять за межі третейської угоди; третейську угоду визнано недійсною компетентним судом; склад третейського суду, яким прийнято рішення, не відповідав вимогам законодавства. Фактично в даному випадку мають місце маніпуляції КФУ законодавством. З одного боку, «третейське застереження» не обмежує права споживача на звернення до суду, проте фактично – обмежує, оскільки сторони третейської угоди не мають права ухилитися від передачі спору до третейського суду в разі виникнення спору, а оскаржити третейське рішення

споживач може, за умови грубого порушення окремих норм законодавства та процедури.

Так, незважаючи на прямі норми законодавства, така дискримінація осуджується Директивою 2008/48/ЄС ЄП та Ради від 23.04.2008 р., в якій наголошено на важливості забезпечення довіри споживачів через пропонування ринком достатнього ступеня їх захисту. Зокрема, в Директиві зазначено, що відповідні права споживачів регламентуються на доконтрактній стадії, а також на стадії виконання кредитної угоди.

2) правовий конфлікт із ЗУ «Про захист прав споживачів». В своїх рішеннях суди повсюдно відзначають, що посилання позивача на те, що договір в частині третейського застереження суперечить ЗУ «Про захист прав споживачів», не приймаються судом до уваги, оскільки позивач виконував умови договору. Таким чином, суд ігнорує ст.ст. 5, 11 ЗУ «Про захист прав споживачів», та вказує, що до правовідносин, які виникли між сторонами, застосовується Параграф 1 Глави 71 ЦК України.

У свою чергу, КФУ в своїх запереченнях проти позову наголошують на тому, що ЗУ «Про захист прав споживачів» до спорів, які виникають з кредитних правовідносин, можливе в разі, якщо предметом і підставою позову є питання надання інформації споживачеві про умови отримання кредиту, типи відсоткової ставки, валютні ризики, процедура виконання договору тощо, які передують укладанню договору. Так, після укладання договору між КФУ та споживачем виникають кредитні правовідносини, тому до спорів щодо виконання зазначеного договору цей закон не може застосовуватись, а застосуванню підлягає спеціальне законодавство в системі кредитування.

Однак вказані норми у сукупності із п. 1 ч. 1 ст. 4, п. 6 ч. 1

ст. 4, ч. 5 ст. 18 Закону України «Про захист прав споживачів» та п. 7 Постанови Пленуму ВСУ «Про практику розгляду цивільних справ за позовами про захист прав споживачів» № 5 від 12.04.1996 р. вказують на те, що відносини між позивачем та КФУ, які виникли на основі кредитного договору, потрібно вважати такими, що регулюються ЗУ «Про захист прав споживачів». Разом з тим КСУ в своєму Рішенні від 10.11.2011 р. № 15-рп/2011 вказує на те, що положення п.п. 22, 23 ст. 1, ст. 11 ЗУ «Про захист прав споживачів» у взаємозв'язку з положеннями ч. 4 ст. 42 Конституції України слід розуміти так, що їхня дія поширюється на правовідносини між кредитором та позичальником (споживачем) за договором про надання споживчого кредиту, які виникають як під час укладання, так і виконання такого договору.

3) додаткове фінансове навантаження. В судах загальної юрисдикції позивачі, які звертаються до суду за захистом своїх споживчих прав, звільнені від сплати державного мита (ст. 4 Декрету КМУ «Про державне мито»). Поряд із цим при розгляді справи в третейських судах споживачі повинні сплачувати судові витрати і т. п., що вказує на несправедливість наявності третейських угод у кредитних договорах, а саме тому, що відповідно до змісту ч. 2 ст. 18 ЗУ «Про захист прав споживачів» умови договору є несправедливими, якщо всупереч принципу добросовісності його наслідком є істотний дисбаланс договірних прав та обов'язків на шкоду споживача.

3. Питання підтвердження дискримінації. Варто відмітити, що дискримінаційна природа пункту кредитного договору, в якому викладається «третейське застереження», на сьогодні офіційно визнана:

1) законодавцем. 3 лютого 2011 р. парламентом були прийняті зміни до ЗУ «Про третейські суди», відповідно до яких

третейським судам забороняється розглядати справи «у справах щодо захисту прав споживачів, у тому числі споживачів послуг банку (кредитної спілки)». Обґрунтування необхідності прийняття змін до Закону обумовлювались необхідністю забезпечення права споживача на захист своїх прав у суді загальної юрисдикції. Ініціатор законопроекту зазначав, що в сфері споживання товарів, робіт і послуг продавцями, виконавцями робіт чи надавачами послуг (здебільшого у сфері надання банківських та страхових послуг) все частіше нав'язується споживачу така умова договору, як звернення до третейського суду у разі виникнення спору. За таких умов споживач (клієнт) є «заручником» так званих типових договорів, у разі виникнення спору на нього покладається додаткове фінансове навантаження (третейський збір та інші платежі), він позбавляється права на звернення до загального суду за захистом своїх порушених прав. Таким чином, внесення відповідних змін до ЗУ «Про третейські суди» є цілком логічним продовженням основ реалізації державної політики у сфері захисту прав споживачів, визначеної ЗУ «Про захист прав споживачів»;

2) судом. Протягом багатьох років різні суди задовольняли позови про визнання недійсним «третейського застереження» в договорах про отримання споживчого кредиту, зокрема, як районні (Рішення по справі № 2-4554/10 від 01.12.2010 р. Соснівського районного суду м. Черкаси, Рішення по справі № 2-4235/10 від 16.11.2010 р. Новомирського міськрайонного суду Дніпропетровської області, Рішення по справі № 2-4071/2010 від 05.10.2010 р. Приморського районного суду м. Одеси.), так і Апеляційний суд м. Києва (Рішення по справі № 22-1836 від 05.02.2008 р., Рішення по справі № 22-1835 від 05.02.2008 р.).



ШАНОВНІ ЧИТАЧІ «ЮРИДИЧНОЇ ГАЗЕТИ»!

info@yur-gazeta.com або olga@yur-gazeta.com

Запрошуємо Вас приєднуватися до обміну думками та враженнями на сторінках «Юридичної газети»!

Якщо у Вас є бажання вступити у дискусію з авторами статей або ж прокоментувати матеріали чи виразити особистий погляд на актуальні проблеми юриспруденції, – ми надаємо таку можливість.

Надсилайте на одну з вищевказаних email-адрес власні матеріали – і їх прочитають тисячі українських юристів!